

A Intervenção de Terceiros e a Audiência no Projeto de Novo Código de Processo Civil

ATHOS GUSMÃO CARNEIRO

Ministro Aposentado do STJ, do Instituto Brasileiro de Direito Processual, da Academia Brasileira de Letras Jurídicas, Professor Jubilado da UFRGS, Advogado, Consultor.

1. O vigente CPC dispõe, bem e minuciosamente, sobre o instituto da intervenção de terceiros, cuja importância no processo civil não será preciso sublinhar.

Em sede doutrinária (*Intervenção de terceiros*. 19. ed. Saraiva, 2010, nº 23.3), anotamos que “pela intervenção o terceiro torna-se parte, ou coadjuvante da parte, no processo pendente”. Quanto às técnicas da intervenção, distingui-mos a intervenção pela propositura de *ação conexa* no mesmo processo – no vigente CPC, temos a *oposição* e a *denúnciação da lide*; e a intervenção pela *inserção* do terceiro na relação processual existente, quer substituindo a parte, quer figurando na demanda em litisconsórcio passivo com o réu, quer simplesmente atuando “ao lado” da parte, ou seja, assistindo a casos da atuais *nomeação à autoria*, *chamamento ao processo* e *assistência simples* ou *litisconsorcial* (ob. cit., n. 31).

2. Tendo em vista os trabalhos dirigidos à elaboração de um novo Código de Processo Civil, cumpre referir que a Comissão redatora do *Projeto Originário* – PO¹, presumivelmente no afã de simplificar as modalidades de intervenção, adotou a seguinte orientação (arts. 320 e seguintes):

- a) manteve a “assistência”, basicamente nos termos atuais;
- b) excluiu, entre as formas de intervenção de terceiros, a “oposição”;
- c) excluiu igualmente a atual “nomeação à autoria”, convertendo-a em um “incidente” de substituição da parte, a ser postulada na contestação;
- d) reuniu a “denúnciação da lide” e o “chamamento ao processo”, como duas modalidades de “chamamento”.

1 O *Projeto Originário* – PO foi redigido em curto tempo, de fins de 2009 a 8 de junho de 2010, por Comissão de juristas designados pela Presidência do Senado, coordenada pela Professora Teresa Arruda Alvim Wambier, sob a Presidência do Ministro Luiz Fux. O Senado designou como Relator do Projeto (PL 166/2010) o Senador Valter Pereira, que foi assessorado por Comissão composta por Athos Gusmão Carneiro, Cássio Scarpinella Bueno, Dorival Pavan e Luiz Henrique Volpe Camargo; aprovadas numerosas modificações, resultou o *Projeto Revisado* – PR, remetido à consideração da Câmara dos Deputados.

Seção I-A – Da substituição do réu

Art. 313-A. Caso o réu alegue, na contestação, não ser parte legítima para a causa ou não ser o responsável pelo prejuízo referido pelo autor, o juiz a este facultará, no prazo de quinze dias, a emenda da inicial, com a citação do terceiro e a exclusão do réu originário.

Parágrafo único. Nesse caso, o autor reembolsará as despesas que o réu excluído haja suportado e pagará honorários ao seu procurador, moderadamente arbitrados pelo juiz.

Essa solução, congruente com a sistemática alvitrada no PO, apresenta, inclusive, a vantagem de superar vários dos problemas que a atual exigência da “*dupla concordância*” (do autor e do nomeado) costuma propiciar.

5. Revelou-se, com a devida vênia, pouco feliz a proposta do PO (arts. 327-332), de reunir, sob a epígrafe de “chamamento”, a (atual) denúncia da lide, rebatizada no PO como “chamamento em garantia”, e o chamamento ao processo.

Ora, são institutos claramente díspares: a) a “denúncia da lide” consiste no ajuizamento de uma segunda ação, *simultaneus processus*, com pretensão regressiva, do denunciante (autor ou réu) contra o terceiro; b) no “chamamento ao processo”, requerido pelo réu quando do prazo para contestar (CPC, art. 78), o terceiro é citado para inserção no polo passivo, em litisconsórcio com o demandado. No primeiro caso, o terceiro denunciado (supostamente) “deve” a quem o denunciou; no segundo, o terceiro chamado (supostamente) “deve”, como corresponsável, ao autor.

Apresentamos sugestão, acolhida no Senado (PR, arts. 314-318), de restituir às aludidas formas de intervenção as suas atuais características, com a atual denúncia da lide, adotando a denominação mais apropriada de *denúncia em garantia*; além disso, foram incorporadas alterações decorrentes de regras do atual Código Civil (2002), relativamente ao instituto da evicção, tais como a possibilidade de os direitos dela decorrentes serem exercidos não apenas contra o alienante imediato, como diretamente contra qualquer dos anteriores na cadeia dominial.

Nota-se, igualmente, a previsão, de notável relevância prática (PR, art. 317, IV) e na trilha de moderna jurisprudência, no sentido de que, procedente o pedido formulado na ação principal, possa o autor requerer o cumprimento da sentença *diretamente contra o denunciado*, nos limites em que este tenha sido condenado na ação regressiva.

6. A possibilidade de atuação do *amicus curiae* em qualquer grau de jurisdição, sempre enfatizada por autores como Luiz Fux, Adhemar Ferreira Maciel e Cassio Scarpinella Bueno, foi expressamente incluída entre os casos de intervenção de terceiros (PR, art. 322), nos seguintes termos:

Art. 322. O juiz ou o relator, considerando a relevância da matéria, a especificidade do tema objeto da demanda ou a repercussão social da controvérsia, poderá, de ofício ou a requerimento das partes, solicitar ou admitir a manifestação de pessoa natural ou jurídica, órgão ou entidade especializada, com representatividade adequada, no prazo de quinze dias da sua intimação.

Em parágrafo único, o artigo prevê que a intervenção “não importa alteração de competência, nem autoriza a interposição de recursos”.

A ressalva quanto à manutenção do juízo competente não contraria a norma constitucional, mesmo porque o art. 109 da CF dispõe sobre a fixação do juízo federal quando entidade pública federal intervier como parte, assistente ou oponente; ora, a atuação do “amigo da Corte” é um caso especialíssimo de intervenção do terceiro, que, inclusive, dispensa o jurídico interesse e apresenta o propósito maior de colaboração com a autoridade judiciária, trazendo-lhe elementos adicionais de convicção quanto às pretensões dos litigantes.

O presumido desinteresse jurídico do interveniente conduz, dessarte, a que lhe seja negada a faculdade de recorrer de quaisquer decisões do juiz proferidas no decorrer do processo; de igual forma, fica defeso à parte agravar da decisão que haja admitido ou denegado a intervenção do *amicus*.

7. Tanto o PO como o PR auspiciosamente colocam a *tentativa de conciliação* – cuja relevância a Professora Ada Grinover tanto tem ressaltado como um dos pontos fundamentais do novo CPC (PR, art. 323), posta a audiência conciliatória no limiar do procedimento, seguindo-se, caso não obtido acordo, a contestação. Note-se que o mandado de citação incluirá, “se for caso, a intimação do réu para o comparecimento, com a presença de advogado ou defensor público, à audiência de conciliação” (PR, art. 219, IV).

A audiência conciliatória será conduzida por conciliador ou mediador, auxiliares da Justiça previstos no Projeto (PR, arts. 144-152), devendo as partes fazer-se acompanhar de seus procuradores ou defensores públicos; obtida, a transação será reduzida a termo, homologado por sentença (PR, art. 323, § 9º). É prevista possibilidade de a parte fazer-se representar por preposto, com poderes para transigir (PR, art. 323, § 8º). À parte é resguardada a faculdade de manifestar seu desinteresse na composição amigável; se não o fizer, a injustificada ausência do autor ou do réu à audiência implicará ato atentatório à dignidade da Justiça, e assim sancionado (PR, art. 323, §).

Esperemos que, com estas providências, máxime por criteriosa atuação de conciliadores especializados, seja obtido um bom índice de transações (lamentavelmente, por diversos motivos, a conciliação em juízo, inclusive nos Juizados Especiais, tem sido obtida em percentuais médios de 20% a 30% do total de demandas, portanto muito aquém do razoavelmente esperado).

8. No alusivo à *prova testemunhal*, o PR (art. 439, § 1º) convenientemente dispõe sobre a possibilidade de substituir a inquirição da testemunha mediante carta precatória, pela oitiva “por meio de videoconferência ou outro recurso tecnológico de transmissão de sons e imagens em tempo real, o que pode ocorrer, inclusive, durante a realização da audiência de instrução e julgamento”.

Outra previsão interessante diz respeito à *intimação da testemunha* para o comparecimento à audiência: a intimação preferencialmente pelo oficial de justiça (CPC, art. 412) dá lugar à atribuição de tal encargo ao advogado da parte que a arrolou, sendo que a inércia do advogado importará na desistência da ouvida da testemunha (PR, art. 441, § 3º).

É mantida a norma atual, no sentido de que a parte pode comprometer-se a levar a testemunha à audiência, independentemente de intimação, presumindo-se, caso não compareça, que desistiu de ouvi-la (CPC, art. 412, § 2º; PR, art. 441, § 2º).

A seguir, encontramos ponto merecedor de revisão: o PR (art. 441, § 4º, I) autoriza a intimação “pela via judicial” (ou seja, pelo meirinho) somente quando “essa necessidade for devidamente demonstrada pela parte ao juiz”; no entanto, até pela evidente dificuldade em tal demonstração, parece-nos conveniente que referido inciso simplesmente autorize a intimação pelo oficial de justiça, *quando a parte assim o requerer*.

9. Outro ponto merece especial atenção: o da *forma de inquirição* da testemunha. Pelo sistema tradicional o juiz interroga as testemunhas e, a seguir, às partes é dado formular perguntas “tendentes a esclarecer e completar o depoimento”. Pelo sistema proposto (PR, art. 445), e adotando técnica seguida nos países da *common law*, as perguntas serão pelas partes (ou seja, pelos advogados) formuladas “diretamente à testemunha”, embora previsto possa o Magistrado inquiri-la “assim antes como depois da inquirição pelas partes”.

Não vemos vantagem alguma nessa alteração, quer no plano da doutrina quer no aspecto prático. Não obstante defeso à parte lançar perguntas “impertinentes, capciosas ou vexatórias”, não é possível desconsiderar que o advogado hábil buscará conduzir a testemunha no sentido que a ele interesse. Por certo que o juiz, de ofício ou a pedido da parte contrária, deve “policiar” tal conduta, não admitindo as perguntas inconvenientes, que não tiverem relação com a causa ou importarem repetição de outra já respondida. Mas o indeferimento autorizará a parte a requerer a transcrição da pergunta no termo da audiência (PR, art. 445, § 3º); ora, tais decisões do juiz, conforme o sistema do Projeto, não precluem e, pois, irão autorizar a parte, em apelação, a suscitar preliminar de nulidade por ofensa ao contraditório pleno.

Ao fim e ao cabo, é de muito temer que a novidade contribua para inúmeros incidentes em audiência, sem nenhuma vantagem à celeridade e à eficiência almejadas. Convém, dessarte, a apresentação de emenda, *repondo a inquirição das testemunhas nos moldes tradicionais*, contra os quais não são opostos argumentos ponderáveis.